

## **REVENDEICATION, DISTRACTION ET NULLITÉS DES SAISIES**

Monsieur Michel DRAILLARD

Avocat au Barreau de Grasse – Administrateur de l'AAPPE

### **TEXTES, DOCUMENTATION ET JURISPRUDENCES**

#### **Décret n°2006-936 du 27 juillet 2006 relatif aux procédures de saisie immobilière et de distribution du prix d'un immeuble.**

##### **Article 9**

La demande en distraction de tout ou partie des biens saisis peut être formée en tout état de cause.

##### **Article 13**

Un commandement de payer valant saisie est signifié au débiteur à la requête du créancier poursuivant.

La délivrance du commandement est un acte de disposition, réalisé aux risques du créancier.

Dans le cas où un immeuble appartenant en propre à l'un des époux constitue la résidence de la famille, le commandement est dénoncé à son conjoint, au plus tard le premier jour ouvrable suivant la signification de l'acte.

##### **Articles 15 et suivants**

##### **Article 15**

Outre les mentions prescrites pour les actes d'huissier de justice, le commandement de payer valant saisie comporte :

1° La constitution d'avocat du créancier poursuivant, laquelle emporte élection de domicile ;

2° L'indication de la date et de la nature du titre exécutoire en vertu duquel le commandement est délivré ;

3° Le décompte des sommes réclamées en principal, frais et intérêts échus, ainsi que l'indication du taux des intérêts moratoires ;

4° L'avertissement que le débiteur doit payer lesdites sommes dans un délai de huit jours, qu'à défaut de paiement, la procédure à fin de vente de l'immeuble se poursuivra et qu'à cet effet, le débiteur sera assigné à comparaître à une audience du juge de l'exécution pour voir statuer sur les modalités de la procédure ;

5° La désignation de chacun des biens ou droits sur lesquels porte la saisie immobilière, telle qu'exigée par les règles de la publicité foncière ;

6° L'indication que le commandement vaut saisie de l'immeuble et que le bien est indisponible à l'égard du débiteur à compter de la signification de l'acte et à l'égard des tiers à compter de la publication de celui-ci au bureau des hypothèques ;

7° L'indication que le commandement vaut saisie des fruits et que le débiteur en est séquestre ;

8° L'indication que le débiteur garde la possibilité de rechercher un acquéreur de l'immeuble saisi pour procéder à sa vente amiable ou de donner mandat à cet effet et la mention que cette vente ne pourra néanmoins être conclue qu'après autorisation du juge de l'exécution ;

9° La sommation, lorsque le bien fait l'objet d'un bail, d'avoir à indiquer à l'huissier de justice les nom, prénom et adresse du preneur ou, s'il s'agit d'une personne morale, sa dénomination et son siège social ;

10° L'indication qu'un huissier de justice pourra pénétrer dans les lieux afin de dresser un procès-verbal de description de l'immeuble ;

11° L'indication du juge de l'exécution territorialement compétent pour connaître de la procédure de saisie et des contestations et demandes incidentes y afférentes ;

12° L'indication que le débiteur qui en fait préalablement la demande peut bénéficier, pour la procédure de saisie, de l'aide juridictionnelle s'il remplit les conditions de ressources prévues par la loi n° 91-647 du 10 juillet 1991 relative à l'aide juridique et le décret n° 91-1266 du 19 décembre 1991 portant application de ladite loi ;

13° L'indication, si le débiteur est une personne physique, que s'il s'estime en situation de surendettement, il a la faculté de saisir la commission de surendettement des particuliers instituée par l'article L. 331-1 du code de la consommation.

Si le créancier saisissant agit en vertu d'une transmission, à quelque titre que ce soit, de la créance contenue dans le titre exécutoire fondant les poursuites, le commandement vise l'acte de transmission à moins que le débiteur n'en ait été régulièrement avisé au préalable.

Lorsque le commandement de payer valant saisie est signifié à la personne qui a consenti une hypothèque sur l'un de ses biens pour garantir la dette d'un tiers, le délai de sommation prévu au 4° est porté à un mois.

Les mentions prévues au présent article sont prescrites à peine de nullité. Toutefois, la nullité n'est pas encourue au motif que les sommes réclamées sont supérieures à celles qui sont dues au créancier.

#### Article 16

La saisie immobilière diligentée par les créanciers titulaires d'un droit de suite est poursuivie contre le tiers détenteur du bien.

#### Article 17

Le créancier poursuivant fait signifier un commandement de payer au débiteur principal. L'acte comporte la mention que le commandement de payer valant saisie prévu à l'alinéa ci-après est délivré au tiers détenteur.

Le commandement de payer valant saisie prévu à l'article 13 est signifié à la diligence du créancier poursuivant au tiers détenteur. Il comporte les mentions énumérées à l'article 15. Toutefois, l'avertissement prévu au 4° est remplacé par la sommation d'avoir à satisfaire à l'une des obligations énoncées à l'article 2463 du code civil dans un délai d'un mois et la mention du débiteur aux 6°, 7°, 8°, 12° et 13° s'entend de celle du tiers détenteur. Le commandement rappelle les dispositions de l'article 2464 du code civil.

#### Article 24

Le juge de l'exécution fait droit à la demande du débiteur tendant à ce que les effets de la saisie soient provisoirement cantonnés à un ou plusieurs de ses immeubles lorsque celui-ci établit que la valeur de ces biens est suffisante pour désintéresser le créancier poursuivant et les créanciers inscrits. Le jugement rendu indique les immeubles sur lesquels les poursuites sont provisoirement suspendues. Après la vente définitive, le créancier peut reprendre les poursuites sur les biens ainsi exceptés si le prix des biens adjugés ne suffit pas à le désintéresser.

Lorsque, dans les mêmes conditions, le juge ordonne la radiation de la saisie sur les immeubles initialement saisis qu'il désigne et l'inscription d'une hypothèque judiciaire, le créancier poursuivant, qui entend voir l'inscription prendre rang à la date de la publication du commandement de payer valant saisie, fait procéder à la publication du jugement en marge de la copie du commandement et à l'inscription de l'hypothèque, dans les conditions du droit commun.

## **Article 26**

Pour rendre opposable une aliénation publiée postérieurement à la publication du commandement de payer valant saisie, la consignation prévue au deuxième alinéa de l'article 2200 du code civil doit être signifiée au créancier poursuivant ainsi qu'aux créanciers inscrits avant l'audience d'adjudication sans qu'il puisse être accordé de délai pour y procéder.

## **CODE CIVIL**

### **Article 215 alinéa 3**

Les époux ne peuvent l'un sans l'autre disposer des droits par lesquels est assuré le logement de la famille, ni des meubles meublants dont il est garni. Celui des deux qui n'a pas donné son consentement à l'acte peut en demander l'annulation : l'action en nullité lui est ouverte dans l'année à partir du jour où il a eu connaissance de l'acte, sans pouvoir jamais être intentée plus d'un an après que le régime matrimonial s'est dissous.

### **Article 815-5**

Un indivisaire peut être autorisé par justice à passer seul un acte pour lequel le consentement d'un coindivisaire serait nécessaire, si le refus de celui-ci met en péril l'intérêt commun.

Le juge ne peut, à la demande d'un nu-propriétaire, ordonner la vente de la pleine propriété d'un bien grevé d'usufruit contre la volonté de l'usufruitier.

L'acte passé dans les conditions fixées par l'autorisation de justice est opposable à l'indivisaire dont le consentement a fait défaut.

### **Articles 815-14 et suivants**

#### **Article 815-14**

L'indivisaire qui entend céder, à titre onéreux, à une personne étrangère à l'indivision, tout ou partie de ses droits dans les biens indivis ou dans un ou plusieurs de ces biens est tenu de notifier par acte extrajudiciaire aux autres indivisaires le prix et les conditions de la cession projetée ainsi que les nom, domicile et profession de la personne qui se propose d'acquérir.

Tout indivisaire peut, dans le délai d'un mois qui suit cette notification, faire connaître au cédant, par acte extrajudiciaire, qu'il exerce un droit de préemption aux prix et conditions qui lui ont été notifiés.

En cas de préemption, celui qui l'exerce dispose pour la réalisation de l'acte de vente d'un délai de deux mois à compter de la date d'envoi de sa réponse au vendeur. Passé ce délai, sa déclaration de préemption est nulle de plein droit, quinze jours après une mise en demeure restée sans effet, et sans préjudice des dommages-intérêts qui peuvent lui être demandés par le vendeur.

Si plusieurs indivisaires exercent leur droit de préemption, ils sont réputés, sauf convention contraire, acquérir ensemble la portion mise en vente en proportion de leur part respective dans l'indivision.

Lorsque des délais de paiement ont été consentis par le cédant, l'article 828 est applicable.

#### **Article 815-15**

S'il y a lieu à l'adjudication de tout ou partie des droits d'un indivisaire dans les biens indivis ou dans un ou plusieurs de ces biens, l'avocat ou le notaire doit en informer les indivisaires par notification un mois avant la date prévue pour la vente. Chaque indivisaire peut se substituer à l'acquéreur dans un délai d'un mois à compter de l'adjudication, par déclaration au greffe ou auprès du notaire.

Le cahier des conditions de vente établi en vue de la vente doit faire mention des droits de substitution.

#### Article 815-16

Est nulle toute cession ou toute licitation opérée au mépris des dispositions des articles 815-14 et 815-15. L'action en nullité se prescrit par cinq ans. Elle ne peut être exercée que par ceux à qui les notifications devaient être faites ou par leurs héritiers.

#### **Article 1873-12**

En cas d'aliénation de tout ou partie des droits d'un indivisaire dans les biens indivis, ou dans un ou plusieurs de ces biens, les coindivisaires bénéficient des droits de préemption et de substitution prévus par les articles 815-14 à 815-16 et 815-18 du présent code.

La convention est réputée conclue pour une durée indéterminée lorsque, pour quelque cause que ce soit, une part indivise est dévolue à une personne étrangère à l'indivision.

#### **Articles 2200 et 2201**

##### Article 2200

La saisie immobilière est opposable aux tiers à partir de sa publication au fichier immobilier.

Les aliénations non publiées ou publiées postérieurement sont inopposables au créancier poursuivant comme à l'acquéreur dans les conditions prévues à l'article 2201, sauf consignation d'une somme suffisante pour acquitter en principal, intérêts et frais, ce qui est dû aux créanciers inscrits ainsi qu'au créancier poursuivant ; la somme ainsi consignée leur est affectée spécialement.

Sont pareillement inopposables les inscriptions du chef du débiteur qui n'ont pas été prises antérieurement à la publication de la saisie, sous réserve du droit pour le vendeur, le prêteur de deniers pour l'acquisition et le copartageant d'inscrire, dans les délais prévus par les articles 2379 à 2381, le privilège qui leur est conféré par l'article 2374.

##### Article 2201

Les biens sont vendus soit à l'amiable sur autorisation judiciaire, soit par adjudication.

Est nulle toute convention portant qu'à défaut d'exécution des engagements pris envers lui, le créancier peut faire vendre les immeubles de son débiteur en dehors des formes prescrites pour la saisie immobilière.

#### **Articles 2331 et suivants**

##### Article 2331

Les créances privilégiées sur la généralité des meubles sont celles ci-après exprimées, et s'exercent dans l'ordre suivant :

1° Les frais de justice ;

2° Les frais funéraires ;

3° Les frais quelconques de la dernière maladie, quelle qu'en ait été la terminaison, concurremment entre ceux à qui ils sont dus ;

4° Sans préjudice de l'application éventuelle des dispositions des articles L. 143-10, L. 143-11, L. 742-6 et L. 751-15 du code du travail :

Les rémunérations des gens de service pour l'année échue et l'année courante :

Le salaire différé résultant du contrat de travail institué par l'article 63 du décret du 29 juillet 1939 relatif à la famille et à la natalité françaises, pour l'année échue et l'année courante :

La créance du conjoint survivant instituée par l'article 14 de la loi n° 89-1008 du 31 décembre 1989 relative au développement des entreprises commerciales et artisanales et à l'amélioration de leur environnement économique, juridique et social et la créance du conjoint survivant instituée par l'article L. 321-21-1 du code rural et de la pêche maritime.

Les rémunérations pour les six derniers mois des salariés, apprentis et l'indemnité due par l'employeur aux jeunes en stage d'initiation à la vie professionnelle, telle que prévue à l'article L. 980-11-1 du code du travail ;

L'indemnité de fin de contrat prévue à l'article L. 122-3-4 du code du travail et l'indemnité de précarité d'emploi prévue à l'article L. 124-4-4 du même code.

L'indemnité due en raison de l'inobservation du délai-congé prévue à l'article L. 122-8 du code du travail et l'indemnité compensatrice prévue à l'article L. 122-32-6 du même code.

Les indemnités dues pour les congés payés ;

Les indemnités de licenciement dues en application des conventions collectives de travail, des accords collectifs d'établissement, des règlements de travail, des usages, des dispositions des articles L. 122-9, L. 122-32-6, L. 761-5 et L. 761-7 du code du travail pour la totalité de la portion inférieure ou égale au plafond visé à l'article L. 143-10 du code du travail et pour le quart de la portion supérieure audit plafond ;

Les indemnités dues, le cas échéant, aux salariés, en application des articles L. 122-3-8, deuxième alinéa, L. 122-14-4, L. 122-14-5, deuxième alinéa, L. 122-32-7 et L. 122-32-9 du code du travail.

5° Les fournitures de subsistances faites au débiteur et à sa famille pendant la dernière année et, pendant le même délai, les produits livrés par un producteur agricole dans le cadre d'un accord interprofessionnel à long terme homologué, ainsi que les sommes dues par tout contractant d'un exploitant agricole en application d'un contrat type homologué.

6° La créance de la victime de l'accident ou de ses ayants droit relative aux frais médicaux, pharmaceutiques et funéraires, ainsi qu'aux indemnités allouées à la suite de l'incapacité temporaire de travail ;

7° Les allocations dues aux ouvriers et employés par les caisses de compensation et autres institutions agréées pour le service des allocations familiales ou par les employeurs dispensés de l'affiliation à une telle institution en vertu de l'article 74 f du livre Ier du code du travail ;

8° Les créances des caisses de compensation et autres institutions agréées pour le service des allocations familiales à l'égard de leurs adhérents, pour les cotisations que ceux-ci se sont engagés à leur verser en vue du paiement des allocations familiales et de la péréquation des charges résultant du versement desdites prestations.

### Article 2332

Les créances privilégiées sur certains meubles sont :

1° Les loyers et fermages des immeubles, sur les fruits de la récolte de l'année, et sur le prix de tout ce qui garnit la maison louée ou la ferme, et de tout ce qui sert à l'exploitation de la ferme ; savoir, pour tout ce qui est échu, et pour tout ce qui est à échoir, si les baux sont authentiques, ou si, étant sous signature privée, ils ont une date certaine ; et, dans ces deux cas, les autres créanciers ont le droit de relouer la maison ou la ferme pour le restant du bail, et de faire leur profit des baux ou fermages, à la charge toutefois de payer au propriétaire tout ce qui lui serait encore dû ;

Et, à défaut de baux authentiques, ou lorsque étant sous signature privée ils n'ont pas une date certaine, pour une année à partir de l'expiration de l'année courante.

Le même privilège a lieu pour les réparations locatives et pour tout ce qui concerne l'exécution du bail. Il a lieu également pour toute créance résultant, au profit du propriétaire ou bailleur, de l'occupation des lieux à quelque titre que ce soit.

Néanmoins, les sommes dues pour les semences, pour les engrais et amendements, pour les produits anticryptogamiques et insecticides, pour les produits destinés à la destruction des parasites végétaux et animaux nuisibles à l'agriculture, ou pour les frais de la récolte de l'année, seront payées sur le prix de la récolte, et celles dues pour ustensiles, sur le prix de ces ustensiles, par préférence au propriétaire, dans l'un et l'autre cas.

Le propriétaire peut saisir les meubles qui garnissent sa maison ou sa ferme, lorsqu'ils ont été déplacés sans son consentement, et il conserve sur eux son privilège, pourvu qu'il ait fait la revendication, savoir, lorsqu'il s'agit du mobilier qui garnissait une ferme, dans le délai de quarante jours ; et dans celui de quinzaine, s'il s'agit des meubles garnissant une maison ;

2° La créance sur le gage dont le créancier est saisi ;

3° Les frais faits pour la conservation de la chose ;

4° Le prix d'effets mobiliers non payés, s'ils sont encore en la possession du débiteur, soit qu'il ait acheté à terme ou sans terme ;

Si la vente a été faite sans terme, le vendeur peut même revendiquer ces effets tant qu'ils sont en la possession de l'acheteur, et en empêcher la revente, pourvu que la revendication soit faite dans la huitaine de la livraison et que les effets se trouvent dans le même état dans lequel cette livraison a été faite ;

Le privilège du vendeur ne s'exerce toutefois qu'après celui du propriétaire de la maison ou de la ferme, à moins qu'il ne soit prouvé que le propriétaire avait connaissance que les meubles et autres objets garnissant sa maison ou sa ferme n'appartenaient pas au locataire ;

Il n'est rien innové aux lois et usages du commerce sur la revendication ;

5° Les fournitures d'un aubergiste, sur les effets du voyageur qui ont été transportés dans son auberge ;

6° (paragraphe abrogé) ;

7° Les créances résultant d'abus et prévarications commis par les fonctionnaires publics dans l'exercice de leurs fonctions, sur les fonds de leur cautionnement et sur les intérêts qui en peuvent être dus ;

8° Les créances nées d'un accident au profit des tiers lésés par cet accident ou leurs ayants droit, sur l'indemnité dont l'assureur de la responsabilité civile se reconnaît ou a été judiciairement reconnu débiteur à raison de la convention d'assurance.

Aucun paiement fait à l'assuré ne sera libératoire tant que les créanciers privilégiés n'auront pas été désintéressés ;

9° Les créances nées du contrat de travail de l'auxiliaire salarié d'un travailleur à domicile répondant à la définition de l'article L. 721-1 du code du travail sur les sommes dues à ce travailleur par les donneurs d'ouvrage.

## **Articles 2463 et 2464**

### **Article 2463**

Le tiers détenteur est tenu, dans le même cas, ou de payer tous les intérêts et capitaux exigibles, à quelque somme qu'ils puissent monter, ou de délaisser l'immeuble hypothéqué, sans aucune réserve.

### **Article 2464**

Faute par le tiers détenteur de satisfaire à l'une de ces obligations, chaque créancier titulaire d'un droit de suite sur l'immeuble a le droit de poursuivre la saisie et la vente de l'immeuble dans les conditions du titre XIX du livre III.

## **AUTRES TEXTES**

### **Articles 126 à 129 du Décret n°92-755 du 31 juillet 1992**

#### **Section II : Les contestations relatives aux biens saisis.**

##### **Article 126**

Les demandes relatives à la propriété ou à la saisissabilité ne font pas obstacle à la saisie, mais suspendent la procédure pour les biens saisis qui en sont l'objet.

Sous-section 1 : Contestations relatives à la propriété des biens saisis.

##### **Article 127**

Le débiteur peut demander la nullité de la saisie portant sur un bien dont il n'est pas propriétaire.

### Article 128

Le tiers qui se prétend propriétaire d'un bien saisi peut demander au juge de l'exécution d'en ordonner la distraction.

A peine d'irrecevabilité, la demande doit préciser les éléments sur lesquels se fonde le droit de propriété invoqué.

Le créancier saisissant met en cause les créanciers opposants. Le débiteur saisi est entendu ou appelé.

### Article 129

L'action en distraction cesse d'être recevable après la vente des biens saisis ; seule peut alors être exercée l'action en revendication.

Toutefois, le tiers reconnu propriétaire d'un bien déjà vendu peut, jusqu'à la distribution des sommes produites par la vente, en distraire le prix non diminué des frais.

## **Articles L. 281 et L. 283 du Livre des Procédures Fiscales**

### Article L281

Les contestations relatives au recouvrement des impôts, taxes, redevances et sommes quelconques dont la perception incombe aux comptables publics compétents mentionnés à l'article L. 252 doivent être adressées à l'administration dont dépend le comptable qui exerce les poursuites.

Les contestations ne peuvent porter que :

1° Soit sur la régularité en la forme de l'acte ;

2° Soit sur l'existence de l'obligation de payer, sur le montant de la dette compte tenu des paiements effectués, sur l'exigibilité de la somme réclamée, ou sur tout autre motif ne remettant pas en cause l'assiette et le calcul de l'impôt.

Les recours contre les décisions prises par l'administration sur ces contestations sont portés, dans le premier cas, devant le juge de l'exécution (1), dans le second cas, devant le juge de l'impôt tel qu'il est prévu à l'article L. 199.

### Article L283

Lorsqu'il a été procédé, en vue du recouvrement de l'impôt, à une saisie mobilière et que la propriété de tout ou partie des biens saisis est revendiquée par une tierce personne, celle-ci peut s'opposer à la vente de ces biens en demandant leur restitution. A défaut de décision de l'administration sur cette demande ou si la décision rendue ne donne pas satisfaction au demandeur, celui-ci peut assigner devant le juge de l'exécution (1), le comptable qui a fait procéder à la saisie.

## **Articles R. 281-1 et suivants du Livre des Procédures Fiscales**

### Article R\*281-1

Les contestations relatives au recouvrement prévues par l'article L. 281 peuvent être formulées par le redevable lui-même ou la personne solidaire. Elles font l'objet d'une demande qui doit être adressée, appuyée de toutes les justifications utiles, en premier lieu, au chef du service du département ou de la région dans lesquels est effectuée la poursuite. Le chef de service compétent est :

a) Le trésorier-payeur général si le recouvrement incombe à un comptable du Trésor ;

b) Le directeur des services fiscaux si le recouvrement incombe à un comptable de la direction générale des impôts ;

c) Le directeur régional des douanes et droits indirects si le recouvrement incombe à un comptable de la direction générale des douanes et droits indirects.

#### Article R\*281-2

La demande prévue par l'article R. 281-1 doit, sous peine de nullité, être présentée au trésorier-payeur général dans un délai de deux mois à partir de la notification de l'acte si le motif invoqué est un vice de forme ou, s'il s'agit de tout autre motif, dans un délai de deux mois après le premier acte qui permet d'invoquer ce motif.

#### Article R\*281-3

La demande prévue par l'article R 281-1 doit, sous peine de nullité, être présentée, selon le cas, au directeur des services fiscaux ou au directeur régional des douanes et droits indirects dans un délai de deux mois à partir de la notification de l'acte.

#### Article R\*281-4

Le chef de service se prononce dans un délai de deux mois à partir du dépôt de la demande, dont il doit accuser réception.

Si aucune décision n'a été prise dans ce délai ou si la décision rendue ne lui donne pas satisfaction, le redevable doit, à peine de forclusion, porter l'affaire devant le juge compétent tel qu'il est défini à l'article L. 281. Il dispose pour cela de deux mois à partir :

a) soit de la notification de la décision du chef de service ;

b) soit de l'expiration du délai de deux mois accordé au chef de service pour prendre sa décision.

La procédure ne peut, à peine d'irrecevabilité, être engagée avant ces dates. Elle doit être dirigée contre le comptable chargé du recouvrement.

#### Article R\*281-5

Le juge se prononce exclusivement au vu des justifications qui ont été présentées au chef de service. Les redevables qui l'ont saisi ne peuvent ni lui soumettre des pièces justificatives autres que celles qu'ils ont déjà produites à l'appui de leurs mémoires, ni invoquer des faits autres que ceux exposés dans ces mémoires.

Lorsque le juge de l'exécution est compétent, l'affaire est instruite en suivant les règles de la procédure à jour fixe.

#### Article R\*282-1

Lorsque, dans une contestation relative au recouvrement, une tierce personne, mise en cause dans les conditions prévues à l'article L. 282, conteste son obligation d'acquitter la dette, la juridiction civile appelée à trancher la question de l'obligation doit être saisie de la contestation dans un délai de deux mois à compter de la notification de la décision de sursis à statuer du tribunal administratif.

#### Article R\*283-1

La demande en revendication d'objets saisis prévue par l'article L 283 est adressée, suivant le cas, au trésorier-payeur général ou au directeur des services fiscaux du département, ou au directeur régional des douanes et droits indirects de la région dans laquelle a été pratiquée la saisie. Elle doit, sous peine de nullité, être présentée dans un délai de deux mois à partir de la date à laquelle la personne qui revendique les objets a eu connaissance de la saisie [\*point de départ\*].

La demande reçoit une suite dans les conditions prévues aux articles R 281-4 et R 281-5.

Le dépôt d'une demande en revendication d'objets saisis suspend de plein droit les poursuites sur les biens saisis dont la propriété est discutée.

**19) Inopposabilité aux créanciers.** Les dispositions de l'article 215, alinéa 3, doivent, hors le cas de fraude, être considérées comme inopposables aux créanciers sous peine de frapper les biens d'une insaisissabilité contraire à la loi (■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 4 juill. 1978 : D. 1979, 479, 2<sup>e</sup> esp., note Chartier. ■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 18 juin 1985 : D. 1986, 485, note J. Mouly. ■ Versailles, 29 nov. 1993 : D. 1994, somm. 216, obs. Fortis. V. par ex., pour un plan arrêté dans le cadre d'une procédure de redressement judiciaire civil prévoyant la vente du logement familial, ■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 24 févr. 1993 : JCP 1994, I, 3733, n° 3, obs. Simler ; RTD civ. 1994, 664, obs. Vareille). La banque bénéficiant d'un cautionnement donné par le mari séparé de biens peut donc inscrire une hypothèque judiciaire sur l'immeuble servant au logement familial. (■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 4 oct. 1983 : JCP 1983, IV, 339 ; Bull. civ. I, n° 216, p. 194 ; Defrénois 1983, d'593, obs. Champenois. ■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 5 févr. 1985 : Bull. civ. I, n° 53, p. 51. ■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 1<sup>er</sup> juill. 1987 : Bull. civ. I, n° 191,

p. 187). L'article 215 ne peut faire échec à la vente forcée du bien, sur demande du syndic, après un jugement de liquidation des biens (■ Cass. 3<sup>e</sup> civ., 12 oct. 1977 : D. 1978, 333, note Chartier. – V. aussi ■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 21 mai 1997 : JCP 1997, IV, 1452 ; Bull. civ. I, n° 163, p. 109). Les dispositions de l'article 215, alinéa 3, ne font pas obstacle à une demande en partage des biens indivis dès lors que sont préservés les droits sur le logement de la famille (■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 19 oct. 2004 : D. 2005, somm. 812, obs. Lemoulant et Vigneau).

## **I – PRIVILÈGE DU BAILLEUR D'IMMEUBLE**

**1) Assiette. Meubles appartenant à des tiers.** Le privilège du bailleur d'immeuble porte sur tous les meubles garnissant la maison, même si ces meubles appartiennent à des tiers ; ceux-ci ne peuvent prétendre écarter les effets du privilège qu'en démontrant que le bailleur connaissait l'origine des meubles au moment de leur introduction dans l'immeuble (■ Cass. 1<sup>re</sup> civ., 12 mai 1969 : D. 1970, 43). La connaissance ultérieure par le bailleur du droit de propriété d'un tiers ne peut faire obstacle à l'exercice du privilège (■ Cass. 3<sup>e</sup> civ., 4 févr. 1976 : JCP 1976, IV, 107 ; Bull. civ. III, n° 47, p. 36). Le bailleur qui se prévaut de son privilège sur les meubles garnissant les locaux de son locataire l'emporte sur le vendeur faisant état de la clause de réserve de propriété grevant les meubles litigieux sous réserve de la mauvaise foi du créancier privilégié (■ Cass. 3<sup>e</sup> civ., 24 juin 2009 ; n° 08-14.357 : JurisData n° 2009-048770 ; JCP G 2009, 492, n° 21, obs. Delebecque ; D. 2009, p. 1888, note Prigent ; RD bancaire et fin. 2009, comm. 161, note Legouis et comm. 169, note Piedelièvre. ■ Cass. com., 16 nov. 2010, n° 09-70.765 : JurisData n° 2010-021379 ; JCP G 2011, 226, n° 21, obs. Delebecque).

*Substitution et clause d'un cahier des charges.* - Le cahier des charges, impérativement établi en vue de la licitation et des droits de substitution selon l'article 815-15, alinéa 3, du code civil, peut avoir prévu une clause de substitution au profit de chacun des coindivisaires. Cette clause a été considérée comme valable par la Cour de cassation, aucune règle d'ordre public n'interdisant « le droit de substitution prévu par les indivisaires au profit de chacun d'entre eux et librement accepté » (Civ. 3<sup>e</sup>, 3 mai 1989, n° 87-

17.094 , Bull. civ. III, n° 99 ; RTD civ. 1990. 683, obs. Zénati , RDI 1990. 65, obs.

Bergel ). Cette solution a également été retenue lorsqu'un indivisaire souhaite arrêter le cours d'une action en partage exercée par un créancier (V. *infra*, n° 240). La clause d'un cahier des charges stipule généralement que « chaque indivisaire pourra se substituer à l'acquéreur dans les biens indivis dans le délai d'un mois à compter de l'adjudication, par déclaration au secrétariat-greffe ou auprès du notaire ». Cette stipulation ne permet toutefois pas à un indivisaire de s'opposer à un adjudicataire également coindivisaire : selon les termes d'un arrêt, en toute logique, une telle clause ne s'oppose pas à « l'exercice de ce droit lorsque l'adjudicataire était lui-même coindivisaire » (Civ. 3<sup>e</sup>, 17 nov. 2010, n° 09-

68.013 , D. 2010. 2847). Afin de réduire les risques d'insolvabilité de l'indivisaire qui exerce le droit de substitution, la clause de substitution, au bénéfice d'un indivisaire, intégrée dans le cahier des charges, a pu subordonner la validité de l'exercice de la substitution à une consignation préalable

(Civ. 1<sup>re</sup>, 13 janv. 1993, n° 91-13.851 , Bull. civ. I, n° 13).

---

Document 3 de 30

JurisClasseur Civil Code > Art. 1686 à 1688 > Fasc. unique : VENTE - Licitation > III. - EFFETS DE LA LICITATION > B. - Clause d'attribution > 3° Conséquences de la clause d'attribution

Cote : 08,1998

### a) Transfert de propriété et de jouissance

125. - La clause d'attribution n'engendrant qu'une obligation de faire entrer le bien, lors du partage définitif, dans le lot du colicitant ayant porté l'enchère la plus élevée, aucun transfert de propriété ne se produit dans l'immédiat (*Sur les conséquences en ce qui concerne la prescription de l'action en rescision pour lésion*, V. Cass. 1<sup>re</sup> civ., 3 juin 1997 : Bull. civ. I, n° 188). Il faut attendre, pour cela, le partage définitif, avec attribution des lots. D'où il suit que, dans l'intervalle entre la vente aux enchères et le partage définitif, l'attributaire ne peut pas aliéner le bien valablement (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 27 mai 1986 : Bull. civ. I, n° 133).

Mais cela n'interdit pas de prévoir, dans le cahier des charges, l'entrée en jouissance immédiate de l'attributaire, à l'issue de la vente aux enchères. En ce cas, s'agissant d'une indivision successorale, il sera redevable, envers les autres héritiers, d'une indemnité correspondant à la jouissance du bien jusqu'au partage définitif, qui le rendra propriétaire (Cass. 1<sup>re</sup> civ., 9 févr. 1970 : Bull. civ. I, n° 49 ; D. 1970, somm. p. 132).

Cette jouissance anticipée du bien dont il n'est pas encore propriétaire permet à l'attributaire de percevoir les loyers de l'immeuble s'il est occupé par un locataire (CA Lyon 29 nov. 1954 : D. 1956, jurispr. p. 144, note P. Gervèsie), ou de donner congé au locataire, dans les conditions exigées par la loi (Cass. soc., 9 mai 1957 : Bull. civ. IV, n° 516).

Néanmoins, la clause d'attribution est inopposable au preneur si elle aboutit à transmettre l'immeuble à un parent trop éloigné du *de cuius* pour bénéficier d'un droit de reprise (Cass. soc., 4 juin 1948 : Bull. civ. III, n° 578 ; JCP G 1948, II, 4539, note R. Savatier. - Comp. *supra* n° 120). Mais, si le fermier a donné son accord à la clause d'attribution, il doit en supporter les conséquences, en perdant notamment son droit de préemption, auquel il est censé avoir renoncé (T. par. cant. Pervenchères, 31 juill. 1950 : JCP G 1950, II, 5893, note R. Savatier).

Cote : 11,1996

### 3° Caractères de la clause

**19. - Clause insérée dans un cahier des charges.** - La clause d'attribution est une stipulation insérée dans le cahier des charges dressé préalablement à une adjudication sur licitation.

Elle ne se conçoit que dans le cadre d'une vente aux enchères. On ne peut par hypothèse la rencontrer dans un acte de licitation de gré à gré. En revanche, dès lors que la licitation a lieu par adjudication, il devient possible de la stipuler, qu'il s'agisse d'une adjudication amiable ou d'une adjudication judiciaire (*Pour cette dernière, V. infra n° 22 et 23*).

**20. - Caractère contractuel et synallagmatique.** - *Principe.* - Ces deux aspects, bien acquis en doctrine (*Chalaron, Étude préc.*, n° 18. - *P. Catala, Les maléfices de la promesse d'attribution : JCP 1971, I, 2436, n° 8*) et admis également à l'occasion par les juges du fond (*TGI Nîmes, 7 juin 1972 : JCP 1973, II, 17331 bis, note A. Rieg.* - *CA Lyon, 7 mars 1978 : JCP N 1979, II, p. 180*), ont été formellement confirmés par la Cour de cassation.

**21. -** Après avoir, dans un premier arrêt (*Cass. 1re civ., 20 avr. 1983 : Bull. civ. I, n° 128 ; JCP N 1984, II, p. 116*), relevé la nature « contractuelle » de la clause d'attribution, la Haute juridiction devait, presque aussitôt (*Cass. 1re civ., 4 mai 1983 : Bull. civ. I, n° 139 : JCP N 1983, prat. 8884*), énoncer, dans un moyen de pur droit substitué aux considérations de l'arrêt d'appel, que ladite clause constitue une « promesse synallagmatique obligeant seulement le colicitant adjudicataire à prendre l'immeuble dans son lot et les autres copartageants à lui en faire l'attribution dans le partage (*Comp. Chalaron, Étude préc.*, n° 18, qui dès 1968, relevait qu'« à l'obligation de mettre le bien dans le lot de l'attributaire répond celle de le recevoir, chacune de ces obligations comportant en outre le respect de la valeur fixée aux enchères »).

**22. - Conséquences.** - Le caractère proprement synallagmatique a d'importantes conséquences en cas de difficultés d'exécution de la clause (*V. infra n° 50 à 91*).

La nature contractuelle implique de son côté que la clause ne puisse être insérée au cahier des charges, bien que la licitation ait été ordonnée par justice, qu'avec l'accord de tous les héritiers, le refus d'un seul d'entre eux suffisant à empêcher cette insertion (*Cass. 1re civ., 20 avr. 1983 préc.* - *Dans le même sens, CA Paris, 8 déc. 1970, Colomb, inédit.* - *La même cour avait cependant jugé en sens contraire dans un arrêt antérieur : V. CA Paris, 23 oct. 1963 : D. 1965, p. 514*).

**23. - Délai d'opposition.** - Il semble, cela étant, que les colicitants qui s'élèveraient contre l'insertion de la clause au cahier des charges devraient se manifester en ce sens aussi rapidement que possible. Ainsi, dans une espèce (*Cass. 1re civ., 2 juin 1970, Ducreux*), la vente d'un immeuble indivis ayant été judiciairement ordonnée et le défendeur ayant été sommé de prendre connaissance du cahier des charges déposé au greffe, l'avoué du demandeur avait, la veille de l'adjudication, fait insérer au cahier des charges un dire comportant la clause habituelle d'attribution. Le demandeur ayant porté la dernière enchère et déclaré vouloir user de ladite clause, le défendeur a vu l'action en nullité du dire par lui alors intentée rejetée par les juges du fond, lesquels, approuvés à cet égard par la Cour de cassation, ont fait état du défaut de contestation en temps voulu, c'est-à-dire dans un délai assez proche de l'adjudication (*qu'en fait le réclamant n'avait jamais ignorée*) pour que son inaction ne puisse être considérée comme une acceptation tacite de la situation et ont souverainement estimé que le réclamant avait tacitement accepté l'adjudication au profit de son coindivisaire, dans les termes du cahier des charges complété par la clause d'attribution.

Cote : 08,1998

## b) Paiement du prix

126. - En principe, le bénéficiaire d'une **clause d'attribution** devrait payer le prix comptant, lors de la clôture des enchères. Mais, le plus souvent, une clause du cahier des charges stipule que ce règlement n'interviendra que lors du partage définitif, afin que le prix s'impute sur la part successorale de l'attributaire, au besoin en prévoyant une soulte (V. *CA Paris*, 18 févr. 1967 : *RTD civ.* 1969, p. 598, obs. R. Savatier).

Ce décalage ne manque pas de soulever des objections, surtout en période de dépréciation monétaire. Car, conformément à l'article 890 du Code civil, « Pour juger s'il y a lésion, on estime les objets suivant leur valeur à l'époque du partage ». Dès lors, une lésion dépassant le seuil légal du quart, prévu en matière de partage, peut apparaître du seul fait que l'immeuble vaut beaucoup plus au jour du partage définitif qu'il ne valait lors de la **vente aux enchères**, d'après le montant de la dernière enchère portée par l'attributaire. La **clause d'attribution** risque ainsi, en période de hausse des prix, de déboucher sur une action en rescision, le juge n'ayant aucun pouvoir pour procéder à une réévaluation, au jour du partage, de la valeur de l'immeuble, telle qu'elle résulte de la dernière enchère lors de la vente, conformément au cahier des charges (*Cass. Ire civ.*, 4 janv. 1979 : *Bull. civ. I*, n° 7 ; *Gaz. Pal.* 1979, I, somm. p. 234 ; *Defrénois* 1979, art. 31973, p. 726, note A. Ponsard. - V. également, *T. civ. Louviers*, 10 févr. 1949 : *D.* 1949, jurispr. p. 618 ; *RTD civ.* 1950, p. 80, obs. R. Savatier. - *CA Paris*, 23 oct. 1963 : *D.* 1965, p. 514, note E.S. de la Marnierre. - *CA Lyon*, 7 mars 1978 : *Gaz. Pal. tables* 1977-1979, V° Partage, n° 25).

Il a donc fallu chercher une solution pour éviter une telle issue.

127. - 1) Dans certains cas, pour réduire la lésion à moins d'un quart, on a pu ajouter au montant de la dernière enchère portée par l'attributaire, les intérêts qu'il a versés sur une soulte dont il était débiteur, pour la période entre son entrée en jouissance du bien et le jour du partage définitif (*Cass. Ire civ.*, 20 mars 1989 : *Bull. civ. I*, n° 135).

Mais ce procédé n'est utile que si cette période a été assez longue pour que le montant des intérêts cumulés augmente sensiblement le montant de la dernière enchère. Et certaines juridictions ont même refusé de s'engager dans cette voie, lorsque les intérêts versés par l'attributaire correspondaient à une indemnité de jouissance, qu'on ne peut donc pas incorporer dans le montant du prix de la chose licitée (V. *CA Pau*, 27 févr. 1962 : *Defrénois* 1962, art. 28207, p. 246).

128. - 2) Du moins, pour que la rescision n'intervienne pas trop tard, en faisant peser une menace sur l'exécution de la **clause d'attribution** jusqu'au partage, certains juges avaient imaginé d'ouvrir aux autres indivisaires, risquant d'être lésés par l'augmentation de la valeur de l'immeuble licité, une action, préventive en quelque sorte, dès qu'il apparaîtrait que l'augmentation de la valeur nominale de cet immeuble entraînerait, à coup sûr, lors du partage, une lésion supérieure au quart.

Mais la Cour de cassation a condamné ce procédé comme contraire aux principes de la procédure civile, et ne reposant sur aucun texte : l'action en rescision pour lésion supérieure au quart ne peut être engagée que contre le partage pris dans son ensemble, et, de ce fait, à la fin des opérations de partage (*Cass. Ire civ.*, 4 mai 1983 : *Bull. civ. I*, n° 139). C'est d'ailleurs seulement du jour du partage que court la prescription extinctive de l'action en rescision (*même arrêt*).

Tout au plus, l'indivisaire, qui a l'intention d'attaquer le partage pour cause de lésion, peut-il, sans attendre la fin du partage, se réserver une preuve, notamment en faisant désigner un expert par le juge, pour évaluer l'immeuble licité (*Cass. Ire civ.*, 6 avr. 1965 : *Bull. civ. I*, n° 254).

129. - 3) Certains tribunaux ont pensé rétablir la situation, en décidant que, si les coindivisaires de l'attributaire attaquent en rescision le partage pour cause de lésion, provenant généralement de l'augmentation de la valeur nominale du bien attribué, ils violent l'engagement qu'ils avaient pris dans le cahier des charges de la licitation, de placer l'immeuble licité dans le lot du bénéficiaire de la **clause d'attribution**. De ce fait, celui-ci pourrait riposter, sur la base de l'article 1184 du Code civil, en demandant la résolution de la promesse, pour défaut d'exécution, et des dommages-intérêts pour le préjudice qu'il a subi de ce fait (V. *TGI Nîmes*, 7 juin 1972 : *JCP G* 1973, II, 17391, note A. Rieg ; *RTD civ.* 1973, p. 595, obs. R. Savatier).

Mais cela aboutira à remettre le bien licité dans la masse partageable, comme s'il n'y avait jamais eu de licitation. Ce n'est pas l'objectif recherché, qui est, tout au contraire, d'honorer la **clause d'attribution** malgré la dépréciation monétaire.

130. - 4) La seule solution qui permette d'obtenir ce résultat est de considérer la licitation de l'immeuble et son attribution à l'indivisaire qui a porté la dernière enchère, comme une opération de partage partiel, permettant d'évaluer l'immeuble attribué, conformément à l'article 890 du Code civil (*V. supra n° 126*), au jour de la **vente aux enchères** valant partage partiel, ou bien au jour de la publication à la conservation des hypothèques, du procès-verbal du notaire constatant cette attribution, comme la Cour de cassation l'admet lorsque cette attribution, aux termes du cahier des charges, entraîne transfert immédiat de propriété à l'héritier attributaire (*Cass. 1re civ., 9 mars 1966 : Bull. civ. I, n° 178 ; JCP G 1966, II, 14738, note P. Voirin ; D. 1966, jurispr. p. 573, rapp. Frank*), soit encore au jour fixé dans le cahier des charges pour la jouissance divise du bien licité (*Cass. 1re civ., 7 juin 1952 : Bull. civ. I, n° 189 ; JCP G 1953, II, 7463, note J.-C. Laurent ; D. 1953, somm. p. 56. - 19 juin 1958 : Bull. civ. I, n° 327. - 30 janv. 1963 : Bull. civ. I, n° 70. - Sur la notion de jouissance divise, V. Cass. 1re civ., 20 nov. 1990 : Bull. civ. I, n° 252*).

Mais, dans la mesure où la Cour de cassation maintient le principe que tous les biens de l'indivision doivent être évalués à la même date, aussi proche que possible du jour du partage (*Cass. 1re civ., 7 juill. 1981 : Bull. civ. I, n° 248*), il faudrait en arriver à une réévaluation judiciaire de l'immeuble qui fait l'objet de la **clause d'attribution**, en se plaçant au jour du partage définitif, comme la Cour de cassation l'a admis dans d'autres cas, par exemple lorsque les héritiers, qui se sont mis d'accord sur l'évaluation des biens successoraux par un expert, laissent ensuite traîner la procédure de partage si longtemps, qu'il faut reconsidérer l'évaluation faite par l'expert (*Cass. 1re civ., 18 févr. 1986 : Bull. civ. I, n° 34. - Comp. sur la date d'évaluation du bien faisant l'objet d'une attribution préférentielle, Cass. 1re civ., 28 avr. 1986 : Bull. civ. I, n° 105*).

© LexisNexis SA

### A consulter sur le site [www.aappe.fr](http://www.aappe.fr)

DOCUMENTATION – Rubrique colloque – Colloque du 16 septembre 2011

- **Cour de Cassation – 1<sup>ère</sup> Chambre Civile – Arrêt du 11 février 2010 N° 08-21.565**
- **RTD Civ. 1990 p. 683**  
Droit de substitution de l'indivisaire au détriment d'un adjudicataire de l'entière indivision  
Frédéric Zenati, Professeur à l'université Jean Moulin
- **RTD Civ. 1998 p.168**  
Licitation d'un bien indivis et insertion dans le cahier des charges de la faculté des indivisaires ou de l'un d'eux de se substituer à l'adjudicataire (art. 827, 839, 815-15 c. civ. ; art 972, 973 anc. c. pr. civ.)  
Jean Patarin, Professeur émérite de l'Université de Nice Sophia-Antipolis

**Cour de cassation**

1re chambre civile

11 février 2010

n° 08-21.565

Texte intégral :

**Cour de cassation 1re chambre civile Cassation 11 février 2010 N° 08-21.565**

**République française**

**Au nom du peuple français**

LA **COUR DE CASSATION**, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Sur le moyen unique, pris en sa première branche :

Vu l'article 1251-3° du code civil, ensemble l'article 1382 du même code ;

Attendu que Mme X... a vendu un bien immobilier lui appartenant, dont le prix lui a été remis par le notaire instrumentaire, M. Y..., au vu d'un état hypothécaire ne mentionnant aucune inscription ; que, lors de la publication de l'acte de vente, il est apparu que l'ex-époux de Mme X... avait fait inscrire une **hypothèque** judiciaire provisoire sur ce bien, convertie en **hypothèque** judiciaire définitive à la suite de la condamnation de Mme X... à payer une certaine somme au créancier inscrit ; que la société Les Mutuelles du Mans assurances IARD, assureur de M. Y..., ayant versé au créancier hypothécaire, qui lui a délivré une quittance subrogative, une indemnité correspondant au montant de la créance à l'encontre de Mme X..., a assigné celle-ci en remboursement de cette somme ;

Attendu que pour accueillir la demande, l'arrêt attaqué retient qu'en se dessaisissant des fonds sans s'être assuré de la situation de l'immeuble au vu d'un état hypothécaire récent, M. Y... a commis une faute de nature à engager sa responsabilité civile professionnelle tant envers le créancier hypothécaire qu'envers les acquéreurs puisque celui-là était fondé à engager à l'encontre de ceux-ci une procédure de **saisie immobilière** en vertu de son droit de suite, et que la compagnie Les Mutuelles du Mans, assureur du notaire, tenue avec ou pour Mme X... au paiement de la dette qu'elle avait intérêt à acquitter, se trouve légalement subrogée dans les droits du créancier hypothécaire ;

Qu'en se déterminant ainsi, alors que, le créancier hypothécaire n'ayant pas usé de la faculté d'exercer son droit de suite à l'encontre des acquéreurs, son préjudice n'était pas certain, de sorte que la compagnie d'assurance n'était pas juridiquement tenue de garantir la **responsabilité civile professionnelle du notaire** dont les conditions n'étaient pas réunies, la cour d'appel a violé les textes susvisés ;

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur la seconde branche du moyen :

CASSE ET ANNULE, dans toutes ses dispositions, l'arrêt rendu le 30 janvier 2008, entre les parties, par la cour d'appel de Poitiers ; remet, en conséquence, la cause et les parties dans

l'état où elles se trouvaient avant ledit arrêt et, pour être fait droit, les renvoie devant la cour d'appel d'Angers ;

Condamne la société Mutuelle du Mans assurances IARD aux dépens ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la **Cour de cassation**, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt cassé ;

Ainsi fait et jugé par la **Cour de cassation**, première chambre civile, et prononcé par Mme Crédeville, conseiller le plus ancien faisant fonction de président, en son audience publique du onze février deux mille dix.

MOYEN ANNEXE au présent arrêt

Moyen produit par la SCP Ancel et Couturier-Heller, avocat aux Conseils pour Mme X...

Le moyen reproché à l'arrêt confirmatif attaqué d'avoir condamné Mme X... à payer aux Mutuelles du Mans la somme de 72.381,11 euros avec intérêts à compter du 26 mars 2002 outre une indemnité au titre de l'article 700 du code de procédure civile ;

AUX MOTIFS QUE « sur la subrogation légale de l'article 1251-3 du Code civil »

« Mme X... Jacqueline soutient que la Mutuelle du Mans Assurances IARD ne rapporte pas la preuve, d'une part, qu'elle était tenue de payer à M. René Z... en vertu de leur contrat d'assurance en lieu et place de leur assuré en responsabilité civile, Me Y..., et, d'autre part, que Me Y... était lui-même tenu de payer M. René Z... en vertu de sa responsabilité professionnelle ;

?

sur l'existence d'une faute de Me Y... de nature à mettre en oeuvre sa responsabilité, il convient de constater que si Me Y... a bien pris le soin de lever, avant la vente, un état hypothécaire, il apparaît que cet état lui a été remis le 24 juillet 1997 avec la mention d'une mise à jour au 1er juillet 1997. Or, la vente étant intervenue le 3 septembre 1997 soit deux mois après la dernière mise à jour, Me Y... aurait dû s'assurer de la situation de l'immeuble au vu d'un état hypothécaire récent et ce avant de remettre le prix de vente à Mme X... Jacqueline. En se dessaisissant des fonds sans cette précaution, Me Y... a commis une faute de nature à engager sa responsabilité civile professionnelle tant envers M. Z... qu'envers les acquéreurs puisqu'il est incontestable que M. Z... titulaire d'une inscription d'**hypothèque** judiciaire en garantie de sa créance à l'encontre de Mme X... laquelle refusait de s'en acquitter était fondé à engager une procédure de **saisie immobilière** à l'encontre des époux A..., acquéreurs, et ce en vertu de son droit de suite.

L'article 1251-3° du Code civil dispose que la subrogation a lieu de plein droit au profit de celui qui, étant tenu avec d'autres ou pour d'autres au paiement de la dette, avait intérêt à l'acquitter.

Au vu des éléments rappelés ci-dessus, il apparaît que la Mutuelle du Mans Assurances IARD se trouve subrogée de plein droit dans les droits de M. Z....

En outre, la Mutuelle du Mans Assurances IARD bénéficie d'une subrogation conventionnelle dans la mesure où il résulte des pièces produites que M. René Z... a établi à son profit une quittance subrogative portant sur la somme de 72.381,11 euros, subrogation expresse et faite en même temps que la quittance d'indemnité de sinistre » ;

ALORS D'UNE PART QUE la faute du notaire n'avait causé aucun préjudice certain à M. Z... qui disposait en vertu de sa créance hypothécaire du droit de suite sur l'immeuble vendu, de telle sorte que l'assureur du notaire n'était pas juridiquement tenu au paiement de la dette de la venderesse, Mme X..., envers M. Z... ;

qu'en retenant la subrogation légale de l'assureur, la Cour d'appel a violé l'article 1251 3° du Code civil ;

ALORS D'AUTRE PART QUE la quittance ne fait pas, par elle-même, preuve de la concomitance de la subrogation et du paiement ;

D'où il résulte que la Cour d'appel ne pouvait s'abstenir de toute explication sur les conclusions de Mme X... qui faisait valoir que la concomitance de la subrogation et du paiement faisait défaut, les pièces produites démontrant que la subrogation était intervenue postérieurement au paiement ; qu'elle a ainsi violé l'article 455 du code de procédure civile ;

**Composition de la juridiction :** Mme Crédeville (conseiller le plus ancien faisant fonction de président), SCP Ancel et Couturier-Heller, SCP Boré et Salve de Bruneton

**Décision attaquée :** Cour d'appel de Poitiers 30 janvier 2008 (Cassation)

RTD Civ. 1990 p. 683

Droit de substitution de l'indivisaire au détriment d'un adjudicataire de l'entière indivision

Frédéric Zenati, Professeur à l'université Jean Moulin

On sait que le droit de substitution n'est reconnu qu'en cas d'adjudication d'une quote-part indivise et n'a pas de sens en cas d'adjudication de l'entière indivision. La Cour de cassation a eu à rappeler cette évidence (V. cette *Revue*, 1989.588). Ce droit n'est qu'un prolongement du droit de préemption de l'indivisaire en cas de cession de *part* et ne vise qu'à assurer l'homogénéité du cercle des indivisaires en permettant à l'un d'entre eux de déposséder un adjudicataire de part indivise.

On pourra donc être étonné de voir la Haute juridiction approuver un arrêt ayant déclaré valable la substitution exercée par un indivisaire au détriment d'un adjudicataire de l'entière indivision. A vrai dire, bien que (improprement) fondée sur l'article 815-15 du code civil, cette substitution avait un fondement conventionnel puisqu'elle avait été stipulée dans le cahier des charges de la licitation. L'adjudicataire éconduit la combattait cependant sur tous les terrains. Ou bien, soutenait-il, la clause n'est qu'une application de l'article 815-15, à laquelle elle fait expressément référence, et elle est inopérante parce que les conditions de ce texte ne sont pas réunies. Ou bien la clause est autonome et institue un droit non prévu par la loi, auquel cas elle est nulle comme contraire à l'article 1628 du code civil qui interdit au vendeur de stipuler qu'il ne garantit pas l'acheteur à raison de l'éviction de son propre fait. La Cour de cassation écarte ces critiques et approuve les juges du fond d'avoir rejeté la demande d'annulation dirigée contre la substitution exercée au motif que le *cahier des charges* comportait un droit de substitution au profit de chacun des indivisaires et que l'objet et la cause de cette convention n'étaient pas illicites et qu'aucune loi ou règle d'ordre public n'interdisait le droit de substitution prévu par les indivisaires au profit de chacun d'entre eux et librement accepté (Civ. 3<sup>e</sup>, 3 mai 1989 ; *Bull. civ.* III, n° 99 ; *D* 1989.IR 166).

Cette ode en faveur de l'autonomie de la volonté ne remet pas en cause l'article 815-15 et la jurisprudence précitée, mais elle pose plusieurs problèmes.

Le cahier des charges est un document contractuel dans lequel les parties à la procédure d'adjudication peuvent, dans les limites de l'article 6 du code civil, librement définir les modalités de la vente projetée. Il peut notamment prévoir à travers une clause d'attribution que dans le cas où l'adjudicataire est un indivisaire, l'attribution n'aura lieu qu'ultérieurement, lors du partage. Il s'agit de savoir ici, comme le suggère l'attendu retranscrit, s'il est permis à un vendeur de reprendre d'une main ce qu'il donne de l'autre, car, ne l'oublions pas, bien que titulaire d'une quote-part, chaque indivisaire est bien propriétaire de la totalité de la chose indivise, *in et qualibet parte*. On est tenté de voir dans la clause de substitution une condition potestative, car le vendeur se ménage à travers elle la possibilité de ne s'obliger que si bon lui semble. Si la licitation s'avère peu fructueuse, il pourra l'anéantir à bon compte en éviquant l'adjudicataire. Les conditions potestatives emportant la nullité de l'acte lui-même, l'adjudication pourrait être annulée sur le fondement de l'article 1174 du code civil. Mais la nullité des engagements potestatifs n'est pas systématique. Une opinion dominante l'écarte lorsque la condition potestative est non pas suspensive mais résolutoire. Cette nuance peut se justifier par l'idée que se réserver le droit d'anéantir un contrat ayant produit ses effets ne revient pas à se réserver le droit de rendre l'obligation effective. Dans un cas l'obligation est née, dans l'autre, son existence dépend du bon vouloir du débiteur. Ainsi pourrait s'expliquer la validité de la clause de réméré, qui permet au vendeur de procéder à la résolution du contrat et de reprendre la chose qu'il a vendue (Marty, Raynaud et Jestaz, *Les obligations*, II, n° 76). Le raisonnement des juges serait correct : rien ne s'oppose à ce que des parties à une vente stipulent au profit du vendeur une faculté de substitution, qui n'est en fait qu'une variété de réméré. Tout au plus pourrait-on quereller la formule en ce qu'elle énonce que seul

l'ordre public est de nature à faire échec à la naissance d'un engagement. C'est là une conception extensive de l'ordre public ; l'engagement potestatif est nul non pas tant parce qu'il heurte une règle impérative que parce qu'il empêche l'obligation de prendre forme.

Reste l'article 1628. On serait à première vue tenté de conclure qu'il ne peut faire échec à un droit de substitution d'origine conventionnelle, puisque la loi reconnaît la validité de la vente à réméré. A y regarder de près, la faculté d'anéantir unilatéralement la vente ne constitue pas en outre une dérogation à la garantie d'éviction du fait personnel. Elle n'empêche pas la vente de naître et de produire tous ses effets, jusques et y compris la naissance du droit à garantie. La substitution n'évince pas l'acheteur, elle lui enlève la qualité d'acheteur en faisant disparaître la vente, ce qui est différent.

**Mots clés :**

INDIVISION \* Droits et obligations des indivisaires \* Droit de substitution \* Indivision entière  
\* Substitution conventionnelle

RTD Civ. © Editions Dalloz 2011

RTD Civ. 1998 p. 168

Licitation d'un bien indivis et insertion dans le cahier des charges de la faculté des indivisaires ou de l'un d'eux de se substituer à l'adjudicataire (art. 827, 839, 815-15 c. civ. ; art. 972, 973 anc. c. pr. civ.)

Jean Patarin, Professeur émérite de l'Université de Nice Sophia-Antipolis

Les deux techniques juridiques par lesquelles la loi du 31 décembre 1976 a assuré la protection des coindivisaires contre l'intrusion d'une personne étrangère sur le point d'acquérir à titre onéreux tout ou partie des droits d'un indivisaire dans un ou plusieurs biens indivis, c'est-à-dire le droit de préemption en cas de projet de cession amiable (art. 815-14 c. civ.) et le droit de substitution en cas d'adjudication (art. 815-15) ont chacune un domaine d'application propre. Mais ces dispositions légales impliquent-elles la prohibition de stipuler conventionnellement une faculté de substitution ou de donner effet à celle qui serait insérée au cahier des charges d'une adjudication, en dehors du domaine d'application de l'article 815-15 ? Et, dans l'affirmative, les conditions de mise en oeuvre de la faculté de substitution doivent-elles s'inspirer d'une analogie avec ces dispositions ? Un arrêt de la Cour de cassation suscite ces deux interrogations à propos de la licitation de biens indivis (*Civ. 1<sup>re</sup>*, 7 oct. 1997, *JCP* 1997.IV.2272).

a) L'examen de cet arrêt appelle une première observation quant au domaine d'application de l'article 815-15. La Cour de cassation a déjà eu l'occasion de faire respecter la précision du texte légal. L'article 815-15 accorde aux indivisaires la faculté de se substituer à l'adjudicataire non pas en cas de mise en adjudication des biens indivis eux-mêmes ou d'un bien indivis déterminé, mais seulement dans le cas de la mise en adjudication de la quote-part indivise appartenant à un indivisaire dans la propriété d'un bien indivis ou de l'ensemble des biens indivis.

La Cour de cassation en a décidé ainsi à propos de l'action par laquelle, à la suite de la mise en liquidation de biens d'un époux, le syndic avait demandé et obtenu que soient ordonnés le partage des biens indivis entre lui et son épouse et la licitation des immeubles indivis (*Civ. 1<sup>re</sup>*, 14 févr. 1989, rejetant le pourvoi formé contre l'arrêt refusant de faire mentionner la faculté de substitution dans le cahier des charges, *Bull. civ. I*, n° 80, p. 52, *D.* 1989.278, note G. Morin et *Defrénois* 1989.476 même note, cette *Revue* 1989.792, obs. J. Patarin et 588 obs. Zenati). Le même principe a été affirmé par la Cour de cassation à propos de la licitation des immeubles indivis dépendant des successions de deux époux ; l'une des indivisaires ayant déclaré se substituer à l'adjudicataire en vertu de l'article 815-15 et les juges du fond lui ayant donné gain de cause, l'arrêt attaqué fut cassé (*Civ. 1<sup>re</sup>*, 10 mars 1993, *JCP* 1994.éd.N. 77, note Hérail).

Cependant la Cour de cassation a admis la validité de l'inscription, dans le cahier des charges de l'adjudication d'une maison indivise, de la faculté de chacun des indivisaires de se substituer à l'adjudicataire « en conformité des dispositions de l'article 815-15 du code civil » : non contestée avant le jour de l'adjudication, elle était réputée librement acceptée par l'adjudicataire, qui ne pouvait donc plus en demander l'annulation ; elle avait acquis la force obligatoire d'un contrat (cf. Vincent et Prévault, *Voies d'exécution*, 18<sup>e</sup> éd. n° 389 et *Civ. 2<sup>e</sup>*, 2 juill. 1986, *D.* 1987.110, note Prévault) ; la référence à l'article 815-15 n'était, en somme, qu'une référence au mode et au délai de mise en oeuvre de cette faculté convenue entre eux. La Cour de cassation, rejetant le pourvoi de l'adjudicataire, qui soutenait que cette faculté était contraire à l'article 1628 du code civil déclarant nulle les conventions contraires à l'obligation de garantie d'éviction du fait personnel du vendeur, déclare « qu'aucune loi ou règle d'ordre public n'interdisait le droit de substitution prévu par les indivisaires » (*Civ. 3<sup>e</sup>*, 3 mai 1989, *Bull. civ. III*, n° 99, p. 55 ; cette *Revue* 1990.682, obs. Zenati ; *D.* 1989.IR. 166).

On peut rapprocher de cette décision, les faits d'une autre cause soumise à la Cour de cassation (Civ. 1<sup>re</sup>, 13 janv. 1993, *Bull. civ. I*, n° 13, p. 10 ; *D. 1993.IR. 31*). Les créanciers personnels d'un mari avaient obtenu que soit ordonné le partage d'un bien indivis entre lui et son épouse et, à cette fin, la vente de ce bien. Les juges du fond permirent l'insertion d'une faculté de substitution au profit de l'épouse, mais en subordonnant sa validité à la consignation par elle du montant de la mise à prix et d'une provision pour frais. L'insertion de la faculté de substitution ne fit l'objet d'aucune critique devant la Cour de cassation. C'est au contraire la bénéficiaire de cette clause qui se pourvut en cassation pour faire grief à l'arrêt attaqué de l'avoir subordonnée à une consignation qu'elle estimait contraire aux articles 815-15 et 815-17 du code civil. Ce grief était d'ailleurs vain. La Cour de cassation a souligné que la faculté de substitution n'avait pas été stipulée en application de l'article 815-15 puisqu'elle était mentionnée en dehors de la situation prévue par cet article ; l'arrêt attaqué n'avait pas non plus violé l'alinéa 3 de l'article 815-17 qui, en cas de demande de partage de l'indivision par un créancier personnel d'un indivisaire agissant par voie oblique permet aux coindivisaires d'arrêter le cours de l'action en partage en acquittant l'obligation au nom et en l'acquit du débiteur ; l'épouse n'avait pas été privée de cette faculté. On peut donc ici encore considérer que la faculté de substitution, mais non la consignation, était l'objet d'un accord tacite. En revanche, l'arrêt du 13 janvier 1993 implique la reconnaissance aux juges du pouvoir d'assurer la protection des créanciers poursuivant la licitation contre des pratiques dilatoires de l'indivisaire qui obtient la mention d'une faculté de substitution, en ordonnant la consignation de la mise à prix, au moins dans les cas qui se situent hors de l'application stricte de l'article 815-15 et dans lesquels la clause de substitution prend un caractère conventionnel, déjà souligné et examiné par M. Zenati à propos de l'arrêt précité du 3 mai 1989.

Il est intéressant de constater que l'arrêt du 7 octobre 1997, statuant sur les effets de l'exercice de la faculté de substitution, concerne lui aussi une adjudication qui n'entre pas dans le domaine strictement délimité par l'article 815-15 et les arrêts de la Cour de cassation du 14 février 1989 et du 10 mars 1993 précités. L'objet de l'adjudication est la propriété d'un immeuble appartenant indivisément à deux couples d'époux et non pas l'adjudication des quotes-parts d'un ou plusieurs indivisaires. A la suite du divorce de l'un des couples, la liquidation de l'indivision post-communautaire est ordonnée, ainsi que la liquidation de l'indivision conventionnelle et la licitation de l'immeuble indivis. Il a été ordonné d'insérer au cahier des charges la faculté, pour chaque indivisaire, de se substituer à l'acquéreur dans le mois suivant la date de l'adjudication. On ne se trouve pas dans le domaine strict d'application de l'article 815-15, mais on adopte, ici encore, sa technique et le délai d'un mois est celui qui est énoncé dans le premier alinéa de l'article 815-15, tel que modifié par la loi du 10 juin 1978.

b) Est-ce à dire que les conditions de délai ont les mêmes effets que celles prévues à l'article 815-15 ?

La contestation portée de la Cour de cassation précisément trait à la mise en oeuvre de la faculté de substitution, compte tenu de ce délai.

En effet, les deux indivisaires non divorcés ont exercé leur droit de substitution les premiers ; huit jours plus tard, mais avant l'expiration du délai d'un mois, l'indivisaire ex-mari exerce à son tour cette faculté. Puis ce dernier assigne les premiers pour faire constater que l'indivision de l'immeuble se trouve ainsi recréée entre eux.

En faveur de sa thèse, et cet argument est repris dans son pourvoi en cassation, on peut faire valoir que l'article 815-15, qui sert au moins implicitement de référence à leur clause de substitution, n'établit aucun ordre de préférence selon la date de notification de la volonté de se substituer à l'adjudicataire et qu'il n'existe donc pas de raison de privilégier les premiers déclarants dès lors que le dernier s'est déclaré avant l'expiration du délai ; le texte reconnaît ce droit de substitution à « chaque indivisaire », tout comme la mention portée au cahier des charges. On pourrait dès lors être tenté d'invoquer aussi une analogie avec l'article 815-14  
relatif au droit de préemption ; l'avant-dernier alinéa de cet article énonce que si plusieurs

indivisaires exercent leur droit de préemption, ils sont réputés sauf convention contraire, réputés acquérir ensemble la portion mise en vente en proportion de leur part respective de l'indivision ; c'est une règle qui pourrait être suivie pour fixer la quote-part qu'aurait, en définitive, dans l'indivision chacun des déclarants. En matière de droit de substitution, comme en matière de préemption, ils ont en effet également qualité à vouloir écarter l'acheteur ou l'adjudicataire étranger, et même si la faculté de substitution résulte de la convention des coindivisaires en dehors du champ légal d'application de l'article 815-15, cette stipulation est, *a priori*, inspirée par ce même esprit.

Mais la cour d'appel et la Cour de cassation n'ont pas été sensibles à ce raisonnement. Elles ont considéré la déclaration de la volonté de se substituer à l'adjudicataire comme ayant un effet global au profit des indivisaires les plus diligents. La Cour de cassation se borne, sur cette question d'ordre de date, à consacrer la priorité des premiers déclarants. Elle énonce « qu'ayant constaté que les époux D. avaient exercé avant M. M. la faculté que leur ouvrait la clause précitée, c'est donc à juste raison que la cour d'appel a décidé qu'ils s'étaient trouvés seuls substitués comme acquéreurs aux sociétés adjudicataires ».

L'arrêt ne permet pas de savoir si la Cour de cassation traiterait de la même façon le même problème dans le cas dans lequel la faculté de substitution serait invoquée dans le strict domaine d'application de l'article 815-15 et serait donc mentionnée de droit dans le cahier des charges en dehors même de tout accord entre indivisaires.

En tout cas il est recommandable de conseiller aux indivisaires qui s'accordent pour demander l'insertion de la faculté de se substituer à l'adjudicataire alors que son objet ne se situe pas dans la situation prévue par l'article 815-15, de ne pas se contenter d'un renvoi à ce texte et de faire préciser les conditions de mise en oeuvre de cette faculté et spécialement les effets qu'elle peut produire en cas de pluralité d'indivisaires décidant de se substituer à l'adjudicataire. Sans doute serait-il utile de préciser des accords sur ce point même dans le cadre légal d'application de l'article 815-15.

**Mots clés :**

INDIVISION \* Licitations \* Cahier des charges \* Faculté d'un indivisaire de se substituer à l'adjudicataire